تولي طرفي العقد في الفقه الإسلامي

الشيخ / إبراهيم بن حسين القري*

طليعة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين أما بعد.

فإن المكلف في هذه الدار لا يخلو من مزاولة العقود بيعاً وشراء وهبة واتهاباً وإيجاراً واستئجاراً ونكاحاً وغير ذلك، وقد يتولى إبرام العقود هو أو نائبُه، والنائب قد يكون ولياً أو وصياً أو وكيلاً، وقد يعقد لنفسه أو لغيره، وقد يحتاج الموجب والقابل أن يوكلا وكيلاً واحداً يتولى عنهما الإيجاب والقبول والقبض والإقباض، وقد. . وقد. . ، فهل للشخص الواحد أن يتولى طرفي العقد فيكون موجباً وقابلاً قابضاً ومقبضاً في آن واحد وهل يجوز ذلك في العقود كلها أو في عقد دون عقد؟

لذلك كله أحببت أن أكتب بحثاً ليس بالطويل الممل، ولا بالقصير المخل، وأجمع أقوال أهل العلم فيه على قدر الطاقة، مع الاعتراف بقصور الباع وقلة البضاعة. متمثلاً بقول الشاعر:

---

* مساعد رئيس كتابة العدل الأولى بتبوك.

ولكن البلاد إذا اقشعرت وصوَّح نبتُها رُعِي الهشيمُ

وقد جعلته في مقدمة ومبحثين وخاتمة.

مقدمة

الأصل العام في العقود هو تعدد العاقد، فينشأ العقد من طرفين موجبٍ وقابلٍ، وما ذلك إلا لأن العقود تنشىء آثاراً وحقوقاً والتزامات متعارضة مثل قبض الثمن وإقباض المبيع، ورد المبيع أو الثمن بالعيب ونحوه مما يوجب رداً وفسخاً للعقد بالخيارات، وقد قال بعض الفقهاء: إن الشخص الواحد لا يكون طالِباً ومطالَباً وقابضاً ومقبضاً في آن واحد، وقد تطرق الفقهاء في المذاهب الفقهية إلى إجراء بعض العقود بإرادة واحدة منفردة يكون فيها العاقد موجباً وقابلاً، وهم بين مضيِّق وموسِّع، وإن من أوسع المذاهب في هذا المجال مذهب الحنابلة، ويقاربه المذهب المالكي، كموقفه أي مذهب الحنابلة من حرية التعاقد والشروط، حيث تتجه أصول الإمام أحمد بن حنبل ـ رحمه الله ـ إلى أن الأصل الشرعي بمقتضى نصوص الكتاب والسنة هو حرية العقود أنواعاً وشروطاً، ووجوبُ الوفاء بكل ما يلتزمه العاقدان ويشترطانه ما لم يكن هناك نص أو قياس معتبر يمنع من عقد معين أو شرط محدد، فعندئذ يمتنع بخصوصه على خلاف القاعدة ويعتبر الاتفاق عليه باطلاً كالتعاقد على الربا أو القمار أو الغرر ونحوها. (١)

المبحث الأول
مذاهب الفقهاء في حكم تولي طرفي العقد

اختلف الفقهاء في حكم تولي طرفي العقد واتحاد الموجب والقابل على مذاهب:

المذهب الأول: ذهب الحنفية ـ عدا زفرَ استحساناً لا قياساً ـ إلى جواز انعقاد البيع بإرادة شخص واحد متخذاً صفتين نيابة عن البائع والمشتري في حالات ضيقة هي: بيع

الأب مال نفسه من ابنه الصغير، بمثل القيمة أو شراء مال الصغير لنفسه، وكذلك القاضي يتولى العقد من الجانبين، والوصي إذا باع مال نفسه من الصغير أو اشترى مال الصغير لنفسه، قال الكاساني في بدائع الصنائع: « . . . والثاني العدد في العاقد فلا يصلح الواحد عاقداً من الجانبين في باب البيع إلا الأب فيما يبيع مال نفسه من ابنه الصغير بمثل قيمته أو بما يتغابن الناس فيه عادة أو يشتري مال الصغير لنفسه بذلك عند أصحابنا الثلاثة استحساناً والقياس أن لا يجوز . . . وكذا القاضي يتولي العقد من الجانبين لأن الحقوق لا ترجع إليه»(٣)، وقال ابن الهمام في كتابه (شرح فتح القدير): « . . واعلم أن كون الواحد لا يتولى طرفي العقد في البيع مخصوصٌ منه الأبُ يشتري مال ابنه لنفسه أو يبيع ماله منه، والوصي عند أبي حنيفة إذا اشترى . . » . (٤)

إذاً فالأصل عند الحنفية منع تولي طرفي العقد من عاقد واحد، وأن الأصل هو تعدد الموجب والقابل إلا في مسائل هي:

١ ـ إذا باع القاضي مال اليتيم من يتيم آخر بحكم ولايته.

٢ ـ إذا باع الأب ماله من طفله أو اشترى مال طفله لنفسه أو باع مال أحد طفليه من الآخر بحكم ولايته بلا غبن فاحش.

٣ ـ إذا باع وصي الأب مال نفسه من اليتيم أو اشترى لنفسه من مال اليتيم بشرط تحقق الخيرية لليتيم. (٥)

وفي عقد الزواج: أجاز جمهور الحنفية ـ عدا زفرَ ـ للشخص الواحد أن يتولى طرفي عقد الزواج بإيجاب يقوم مقام القبول في خمس صور هي:

١ ـ إذا كان له ولاية من الجانبين: مثل أن يزوج الجد بنت ابنه الصغيرة لابن ابنه الصغير.

٢ ـ إذا كان وكيلاً من الجانبين: كأن يقول: زوجت موكلي فلاناً موكلتي فلانة.

٣ ـ إذا كان العاقد مالكاً من الجانبين: كالمولى إذا زوَّج أمته من عبده.

٤ ـ إذا كان العاقد أصيلاً ووليا ً كابن العم إذا زوَّج بنت عمه من نفسه.

٥ ـ إذا كان ولياً من جانب ووكيلاً من جانب آخر مثل قوله: زوجت ابنتي من موكلي. (٦)

المذهب المالكي: ذهب المالكية إلى جواز تولي طرفي العقد للوكيل والوصي فيما يشتريانه لأنفسهما من مال الموكل واليتيم إذا لم يحابيا أنفسهما.

جاء في قواعد المقَّرِي: أصل مالك اعتبار جهتي الواحد فيقدَّر اثنين فلذلك يتولى طرفي العقد في النكاح والبيع. (٧)

وجاء في بداية المجتهد لابن رشيد الحفيد: « . . إذا وكل على بيع شيء هل يجوز له أن يشتريه لنفسه، فقال مالك: يجوز وقد قيل عنه لا يجوز . . » . (٨)

وجاء في القوانين الفقهية لابن جزي: « . . ويجوز للوكيل والوصي أن يشتريا لأنفسهما من مال الموكِّل واليتيم إذا لم يحابيا أنفسهما» . (٩)

وقال ابن شاس في كتابه (عِقد الجواهر الثمينة): «والأب يتولى طرفي عقد البيع في مال ولده، وكذلك الوكيل على البيع إذا اشترى سلعة لنفسه تولى طرفي العقد وكذلك كلٌّ واحد من ابن العم والمعتق ووكيل الولي والحاكم يعقد لنفسه على من يتولى عليها بإذنها له في ذلك فيتولى طرفي العقد، وليُشْهِد كل منهم على رضاها وإذنها خوفاً من منازعتها» . (١٠)

وجاء في القاعدة الخامسة والستين من (إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبدالله مالك) للونشريسي: «اليد الواحدة هل تكون قابضة دافعة أم لا؟ وقاعدة: اعتبار جهتي الواحد فيقدر اثنين، فلذلك يتولى طرفي العقد في الناح والبيع»(١١) وهي منقولة عن قاعدة المقري المتقدمة.

وذهب الشافعية إلى عدم جواز اتحاد القابض والمقبض، فلا يصح أن يوكل البائع رجلاً في الإقباض ويوكله المشتري في القبض، كما لا يجوز أن يؤكِّل المرتهن الراهنَ في قبض الرهن له من نفسه لا تحاد القابض والمقبض إلا أن يكون الراهن وكيلاً وليس أصيلاً فيجوز للمرتهن أن يستنيبه في القبض.

جاء في (مغني المحتاج) للخطيب الشربيني « . . ولو وكل البائع رجلاً في الإقباض ووكله المشتري في القبض لم يصح توكله لهما لاتحاد القابض والمقبض» . (١٢)

وجاء فيه أيضاً: « . . لكن لا يستنيب المرتهن في القبض الراهن ولا نائبه في الإقباض

لئلا يؤدي إلى اتحاد القابض والمقبض، ثم قال: خرج بذلك ما لو كان الراهن وكيلاً في عقد الرهن فقط.. فإنه يجوز للمرتهن أن يستنيبه في القبض لانتفاء العلة». (١٣)

هذا وقد اشترط الشافعية في صحة قبض الوكيل شرطين: الأول: أن لا يكون القابض والمقبض واحداً، فلا يحوز أن يوكل البائع رجلاً في الإقباض ويوكله المشتري في القبض، كما لا يجوز أن يوكل المرتهن الراهن في قبض الرهن له من نفسه وذلك لاتحاد القابض والمقبض، ويستثنى من ذلك: ما إذا اشترى الأب لابنه الصغير، من مال نفسه أو لنفسه من مال الصغير أو وهب الأب لابنه من ماله فإنه يتولى طرفي القبض إذ القبض لا يزيد على العقد وهو يملك الانفراد به.

والثاني: ألا تكون يده يد المقبض كرقيقه وأم ولده لأن يد سيدهما ثابتة عليهما وعلى ما بيدهما. (١٤)

جاء في (الأشباه والنظائر للسيوطي): ضابط اتحاد الموجب والقابل ممنوع إلا في صور:

الأولى: الأب والجد في بيع مال الطفل لنفسه وبيع ماله للطفل، وكذا في الهبة والرهن.

الثانية: في تزويج الجد بنت ابنه بابن ابنه الآخر على الأصح.

الثالثة: تزويج عبده الصغير أمته على قول الإجبار.

الرابعة: الإمام الأعظم إذا تزوج من لا ولي لها على وجه يجري في القاضي وابن العم والمعتق.

الخامسة: إذا وكله وأذن له في البيع من نفسه وقدر الثمن ونهاه عن الزيادة، ففي المطلب ينبغي أن يجوز لانتفاء التهمة. (١٥)

وذهب الحنابلة إلى جواز إبرام العقود وتولي طرفيها بعاقد واحد عند انتفاء التهمة في البيع والإجارة والهبة والنكاح وفي الدعوى.

جاء في (كشاف القناع) «... ولا يصح بيع وكيل» شيئاً وكِّلَ في بيعه «لنفسه» لأن العرف في البيع بيع الرجل من غيره فحملت الوكالة عليه، وكما لو صرح به ولأنه يلحقه به تهمة، ويتنافى الغرضان في بيعه لنفسه فلم يجز كما لو نهاه «ولا» يصح «شراؤه» أي

الوكيل شيئاً وكِّلَ في شرائه «منها» أي من نفسه «لموكله» لما تقدم في البيع، «ولو زاد» الوكيل في البيع «على مبلغ ثمنه في النداء أو وكلَّ من يبيع» حيث جاز «وكان هو أحد المشترين» فلا يصح البيع لما تقدم من أن العرف بيعه لغيره فتحمل الوكالة عليه «إلا بإذنه» بأن إذن له في البيع من نفسه أو الشراء منها، فيجوز لانتفاء التهمة «فيصبح تولي طرفي عقد فيهما» أي في البيع والشراد لانتفاء التهمة «كأبي الصغير وكوكيله في بيعه وتوكيل «آخر له» أي للوكيل «في شرائه» فيتولى طرفي العقد «ومثله» أي مثل البيع في تولي طرفي العقد «نكاح». . إلى إن قال: ومثله أيضاً «دعوى» إذا وكلاه فيها فيدعي عن أحدهما ويجيب عن الآخر ويقيم حجة كل واحد منهما». (١٦)

وجاء في (شرح منتهى الإرادات) أثناء كلامه على ما يحصل به قبض المبيع: [. . ويصح قبض «وكيل من نفسه لنفسه» بأن يكون المدين وديعة عند رب الدين من جنسه فيوكله في أخذ قدر حقه منها لأنه يصح أن يوكله في البيع من نفسه فصح أن يوكله في القبض منها]. (١٧)

وجاء فيه أيضاً: «ولا يصح بيع وكيل لنفسه» بأن يشتري ما وكِّلَ في بيعه من نفسه لنفسه «ولا» يصح «شراؤه منها» أي نفسه «لموكله» بأن وكل في شراء شيء فاشتراه من نفسه لموكله لأنه خلاف العرف في ذلك، وكما لو صرح فقال له: بعه أو اشتره من غيرك وللحوق التهمة له في ذلك «إلا إن إذن» موكل لوكيله في بيعه لنفسه أو شرائه منها «فيصح» للوكيل إذا «تولى طرفي العقد فيهما كأب الصغير» ونحوه إذا باع من ماله لولده أو اشترى منه له «و» كـ«توكيله» أي جائز التصرف في «بيعه و» توكيل «آخر» لذلك الوكيل «في شرائه» فيتولى طرفي عقده «ومثله» أي عقد البيع «نكاح» بأن يوكل الولي الزوج أو عكسه أو يوكلا واحداً أو يزوج عبده الصغير، بأمته ونحوه فيتولى طرفي العقد»، وفيه أيضاً: «ويقبض لطفل» وهبه وليه هبة «أبوه فقط من نفسه فيقول: وهبت ولدي كذا وقبضته له».

واختلف الحنابلة فيما إذا كان الواهب للصغير ونحوه كالمجنون غيرَ الأب، فقال البعض: إنه إذا كان الواهب الوصي أو الحاكم فإنه لا يتولى طرفي العقد كالبيع، ولا بد

أن يوكل من يقبل الهبة منه للمحجور عليه لحظ نفسه، ورجح ابن قدامة في المغني أن الأب وغيره سواء فقال « . . والصحيح عندي أن الأب وغيره في هذا سواء لأنه عقد يجوز أن يصدر منه ومن وكيله فجاز له أن يتولى طرفيه كالأب . . » . (١٨)

وجاء في المغني لابن قدامة « . . وإن وكَّله رجل في بيع عبده ووكَّله آخر في شراء عبد فقياس المذهب أنه يجوز له أن يشتريه له من نفسه، لأنه أذن له في طرفي العقد، فجاز له أن يليهما إذا كان غير متهم كالأب يشتري من مال ولده لنفسه، ولو وكله المتداعيان في الدعوى عنهما فالقياس جوازه لأنه تمكنه الدعوى عن أحدهما والجواب عن الآخر وإقامة حجة كل واحد منهما» . (١٩)

وجاء فيه أيضاً: «وإذا أذن للوكيل أن يشتري من نفسه جاز له ذلك، وقال أصحاب الشافعي في أحد الوجهين: لا يجوز لأنه يجتمع له في عقده غرضان: الاسترخاص لنفسه والاستقصاء للوكيل، وهما متضادان فتمانعا، ولنا أنه وكله في التصرف لنفسه فجاز كما لو وكل المرأة في طلاق نفسها، ولأن علة المنع هي من الشراء لنفسه في محل لاتفاق التهمة لدلالتها على عدم رضى الموكل بهذا التصرف وإخراج هذا التصرف عن عموم لفظه وإذنه، وقد صرح ها هنا بالإذن فيها فلا تبقى دلالة الحال مع نصه بلفظه على خلافها . . »(٢٠)

الترجيح

بعد هذا العرض الموجز لآراء الفقهاء والتأمل فيها أحب أن أنوه إلى أمور وهي:

١ ـ أن قصر الحنفية والشافعية تولي طرفي العقد في الحالات التي ذكروها والمنع فيما سواها ليس سديداً لعدم صحة هذا القصر في نظري ولافتقار هذا القصر إلى دليل يحتمه.

٢ ـ أن مضمون المذهبين المالكي والحنبلي واحد، فالجواز في كلا المذهبين عند انتفاء التهمة وعدم الجواز عند وجودها.

٣ـ أن الوجه الذي ذكره السيوطي عن الشافعية نقلاً عن المطلب وهو الصورة الخامسة:

إذا وكله وأذن له في البيع من نفسه وقدر الثمن ونهاه عن الزيادة، ففي المطلب ينبغي أن يجوز لانتفاء التهمة، يتفق مع ما ذهب إليه المالكية والحنابلة على الجملة.

ويرجح في نظري جواز اتحاد القابض والمقبض وتولي طرفي العقد الإيجاب والقبول بعاقد واحد في البيع والإجادة والهبة والنكاح والرهن(٢١) والشركة والدعوى ونحوها بشرط انتفاء التهمة، وأدلة الترجيح في الآتي:

أولاً: أن الأصل في الأشياء النافعة ـ ومنه العقود والشروط والتصرفات ـ هو الإباحة والجواز والصحة، ولا يحرم منها إلا ما قام الدليل الخاص على تحريمه. (٢٢)

ثانياً: عدم الدليل على الحكم، لأن المانعين من تولي طرفي العقد واتحاد القابض المقبض لم يستندوا في المنع إلى دليل معتبر من الكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس المعتبر أو الاستدلال، والحكم بعدم الجواز لا بد له من دليل.

قال القاضي البيضاوي: «فقدُ الدليل بعد التفحص البليغ يغلب ظن عدمِه، وعدمُه يستلزم عدم الحكم لامتناع تكليف الغافل» وقال الشارح الإسنوي: «الدليل السادس من الأدلة المقبولة عند المصنف هو الاستدلال على عدم الحكم بعدم ما يدل عليه، وتقريره أن يقال: فقدان الدليل بعد التفحُّص البليغ يغلب ظن عدمه يعني عدم الدليل، وظن عدمه يوجب ظن عدم الحكم، أما المقدمة الأولى فواضحة(٢٤) وأما الثانية فإن عدم الدليل يستلزم عدم الحكم إذ لو ثبت حكم شرعي ولم يكن عليه دليل لكان يلزم منه تكليف الغافل وهو ممتنع، فينتج: فقدان الدليل بعد التفحص البليغ يوجب ظن عدم الحكم، والعمل بالظن واجب. (٢٥)

جاء في مراقي السعود

ثم انتفا المدْرَكِ مما يُرتضى   كذا وجود مانع أو ما اقتضى

وجاء في شرحه (نثر الورود): «يعني أن من أنواع الاستدلال انتفاء مدرك الحكم أي دليله الذي يدرك به بأن بحث عنه المجتهد البحث التام فلم يجده، فعدم وجود الدليل على الحكم يفيد ظناً بانتفاء الحكم». (٢٦)

ثالثاً: الحاجة تدعو إلى تولي طرفي العقد بعاقد واحد والمصلحة فيه ظاهرة والمفسدة

منتفية عند انتفاء التهمة، وقد وضع المجيزون قيوداً واستثناءات تحكم تولي طرفي العقد، فمنعوا من ذلك حيث تقوم التهمة بالعاقد لأنه كما جاء في القواعد الفقهية: «التهمة تقدح في التصرفات إجماعاً». (٢٧)

فحيث تقوم التهمة بالعاقد فلا يجوز له تولي طرفي العقد، وإذا انتفت التهمة جاز لأن الحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً، فلو لو وكل شخص آخر في شراء سلعة مثلاً فلا يجوز للوكيل أن يتشريها من نفسه، وإذا كان وكيلاً أيضاً لأصله أو فرعه أو زوجته ممن لا تقبل شهادته لهم فلا يجوز له أن يتولى طرفي العقد عن أحدهم مع موكله الآخر إلا إذا أذن له موكله الأجنبي، فعندئذ يجوز لانتفاء التهمة، جاء في المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين والألف من مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل: «لا يصح بيع الوكيل لنفسه ولا شراؤه من نفسه لموكله لكن لو أذن له الموكل في ذلك صح وتولى طرفي العقد».

وجاء في المادة الأربعين بعد المائتين والألف منها: «لا يصح عقد الوكيل في البيع أو الشراء مع من لا تقبل شهادته له كأصله فروعه وزوجته ومكاتبه إلا بإذن الموكل». (٢٨)

رابعاً: من أصول الشريعة ومبادئها العامة رفع الحرج عن الناس وعدم تكليفهم بما يعنتهم من مشقة قد تنشأ عن عمل أو امتناع عن عمل قال تعالى: ﴿**وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ**﴾(٢٩) وقال تعالى: ﴿**يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ**﴾(٣٠)، ومَنْعُ الناس من العقود التي يحتاجون إليها يوقعهم في الحرج والعنت ويناقض هذا المبدأ العام والأصل الثابت، ولا شك أن توكيل شخص واحد يتولى طرفي العقد عن الموجب والقابل أيسر من توكيل شخصين ولا سيما أن الناس قد ضنوا بعقود الإرفاق ومنها الوكالة، حيث لا يوجد المتبرع بها في هذا الزمان إلا نادراً.

هذا ما تيسر لي إيراده، وأسأله تعالى أن يقيني من الزلل والخطل ومن شر ما أكتب وما ألحم وما أسدي، ففضله المؤمل وعلى عفوه ومغفرته المعول وهو حسبي ونعم الوكيل.

ملخص البحث

فقد عرضنا في هذا البحث المختصر بيان آراء الفقهاء في تولي طرفي العقد الإيجاب والقبول بعاقد واحد وتبين لنا أن الفقهاء في هذا الأمر بين موسِّع ومضيِّق.

فذهب الحنفية ـ عدا زفرَ على سبيل الاستحسان لا القياس ـ إلى جواز تولي طرفي العقد في حالات معينة هي: أن يبيع القاضي مال اليتيم من يتيم آخر أو يبيع الأب ماله من طفله أو يشتري مال طفله لنفسه أو يبيع مال أحد طفليه من الآخر بلا غبن فاحش أو أن يبيع وصي الأب مال نفسه من اليتيم أو يشتري لنفسه من مال اليتيم بشرط تحقق الخيرية، هذا في عقد البيع، وفي عقد الزواج أجاز جمهورهم عدا زفر للواحد أن يتولى طرفي العقد في خمس صور: أن يكون ولياً من الجانبين أو وكيلاً من الجانبين أو مالكاً من الجانبين أو أصيلاً وولياً أو ولياً ووكيلاً.

وذهب المالكية إلى جواز تولي طرفي العقد للوكيل والوصي فيما يشتريانه لأنفسهما من مال الموكل واليتيم إذا لم يحابيا أنفسهما.

وذهب الشافعية إلى عدم جواز ذلك واستثنوا صوراً خمساً وقالوا: بجوازها، الأولى: الأب والجد في بيع مال الطفل لنفسه وبيع ماله للطفل وكذا في الهبة والرهن، الثانية: في تزويج الجد بنت ابنه بابن ابنه الآخر على الأصح، الثالثة: في تزويج عبده الصغير بأمته على قول الإجبار، الرابعة: في تزويج الإمام الأعظم من لا ولي لها على وجه يجري في القاضي وابن العم المعتق، الخامسة: إذا وكله وأذن له في البيع من نفسه وقدر الثمن ونهاه عن الزيادة ففي المطلب ينبغي أن يجوز.

وذهب الحنابلة إلى جواز تولي طرفي العقد وإبرام العقود بعاقد واحد عند انتفاء التهمة في البيع والإجارة والهبة والنكاح والدعوى، وهو أوسع المذاهب في هذا الصدد، وتبين لنا رجحان مذهبهم ومذهب المالكية والوجه الذي ذكر في المطلب عند الشافعية لافتقار المنع والعقد إلى دليل يحتمه، ولأن الأصل في الأشياء ـ ومنها العقود والتصرفات والشروط ـ الإباحة والصحة إلا ما قام دليل خاص على منعه وتحريمه وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

هوامش:

(١) مجموع الفتاوى ٢٩/١٣٢ المدخل الفقهي للزرقا ١/٤٨٠.
(٢) القواعد القياسية كانت تقتضي منعه، لـكـن عُدِل عن القياس إلى الاستحسان ترجيحـاً للمصلحة أو سداً للحاجة أو دفعاً للحرج.
(٣) ٥/١٣٦.
(٤) ٥/٤٥٨.
(٥) عقد البيع للشيخ مصطفى الزرقا ـ رحمه الله ٢٨.
(٦) بدائع الصنائع ٢/٢٣١ وفتح القدير ٣/١٩٧.
(٧) القاعدة ذات الرقم ٣٠٦ نقلاً عن محقق إيضاح المسالك للونشريسي الهامش ٥ ص ٢٧٣ د. الخطابي.
(٨) ٢/٣٠٣.
(٩) ٢١٦ وانظر حاشية الدسوقي على الشرح الكبير مع تقريرات المحقق الشيخ عليش ٣٫٣٨٧.
(١٠) ٢/٢٤ و٦٨١.
(١١) ٩٨.
(١٢) ٢/٧٤ وانظر شرح روض الطالب ٢/٢٦٨.
(١٣) ٢/١٢٨.
(١٤) مغني المحتاج ٢/٧٤, ١٢٨ نهاية المحتاج ٤/٢٤٨ المجموع شرح المهذب ٩/٢٨٠ القواعد الكبرى للعز ٢/١٥٣ الحيازة في العقود ٦٠/٦١.
(١٥) الأشباه والنظائر للسيوطي ٣٠٥.
(١٦) ٣/٤٧٣ و٤٧٤.
(١٧) ٢/١٩٠ ـ ١٩١ كشاف القناع ٣/٢٤٦.
(١٨) كشاف القناع ٢/٢٠٩ شرح المنتهى ٢/٥٢٠ و٥٢١، المغني ٨/٢٥٤ و٢٥٥.
(١٩) مرجع سابق ٧/٢٣٠ و٢٣١.
(٢٠) مرجع سابق ٧/٢٣١ وما بعدها، القواعد لابن رجب ١٢٧ وما بعدها.
(٢١) بشرط أن يكون في الرهن وكيلاً عن الجانبين، فلا يصح أن يوكل المرتهن الراهن في القبض انظر كشاف القناع ٤/٣٣١ مغني المحتاج ٢/١٢٨.
(٢٢) شرح الإسنوي على المنهاج ٣/١٢٦ ـ ١٢٧ شرح الكوكب المنير ١/٣٢٦ نثر الورود ١/٤٤ التمهيد لابن عبدالبر ١٧/٩٥ و١١٤.
(٢٣) الاستدلال لغة: طلب الدليل، واصطلاحاً: ما ليس بنص ولا إجماع من مجتهدي الأمة ولا قياس تمثيل، بل كإجماع أهل المدينة والقياس المنطقي والمصالح المرسلة والاستقراء... انظر مراقي السعود ٣٩٥ وما بعدها.
(٢٤) وهي أي المقدمة الأولى فقدان الدليل بعد التفحص البليغ يغلب ظن عدمه.
(٢٥) شرح الإسنوي على المنهاج ٣/١٣٧ و١٣٨.
(٢٦) نثر الورود للعلامة محمد الأمين الشنقيطي رحمه الله ٢/٥٦٥ حاشية البناني على شرح المحلى على متن جمع الجوامع ٢/٣٤٤.
(٢٧) الفروق ٤/٤٣.
(٢٨) نثر الودود على مداقبي السعود شدح الشيخ محمد الأمين بن محمد المختاد الشنقيطي ت ١٣٩٣هـ ط. الأولى عام ١٤١٥هـ.
(٢٩) سورة الحج الآية ٧٨.
(٣٠) سورة البقرة الآية ١٨٥.

المراجع:

١ ـ الأشباه والنظائر لجلال الدين عبدالرحمن السيوطي ت ٩١١هـ.
٢ ـ إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك لأبي العباس الونشريسي ت ٩١٤هـ تحقيق أحمد بوطاهر الخطابي، ط. فضاله المغرب عام ١٩٨٠م + الطبعة الأخرى بتحقيق الصادق الغرياني منشورات كلية الدعوة الإسلامية طرابلس.
٣ ـ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للإمام علاء الدين الكاساني ت ٥٨٧ هـ ط الثانية ١٤٠٢هـ.
٤ ـ بداية المجتهد ونهاية المقتصد لمحمد بن رشد ت ٥٩٥ هـ ط. الخامسة ١٤٠١هـ بدار المعرفة بيروت.
٥ ـ التمهيد لما في الموطأ في المعاني والأسانيد لابن عبدالبر النمري ت ٤٦٣هـ الطبعة الأولى.
٦ ـ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير على مختصر خليل لمحمد عرفة الدسوقي ت ١٢٣٠هـ ط دار الفكر.
٧ ـ حاشية البناني على شرح الجلال المحلي على متن جمع الجوامع للإمام السبكي للعلامة عبدالرحمن بن جاد الله ت ١١٩٨هـ ط دار الفكر بيروت.
٨ ـ الحيازة في العقود للدكتور نزيه حماد ط. الأولى دمشق ١٣٩٨هـ.
٩ ـ شرح فتح القدير لكمال الدين محمد بن عبدالواحد السيواسي المعروف بابن الهمام ت ٨٦١ هـ دار إحياء التراث العربي بيروت.
١٠ ـ شرح روض الطالب لأبي يحيى زكريا الأنصاري ت ٩٢٥ هـ نشر المكتبة الإسلامية.
١١ ـ شرح منتهى الإرادات لمنصور بن يونس البهوتي الحنبلي ت ١٠٥١هـ ط. عالم الكتب بيروت.
١٢ ـ شرح الإسنوي على المنهاج للبيضاوي للإمام جمال الدين أبي محمد عبدالرحيم بن الحسن الإسنوي ت ٧٧٢ هـ ط. محمد علي صبيح القاهرة.
١٣ ـ شرح الكوكب المنير في أصول الفقه لابن النجار الحنبلي ت ٩٧٢هـ تحقيق الدكتور محمد الزحيلي والدكتور نزيه حماد ط. دار الفكر دمشق ١٤٠٠هـ.
١٤ ـ عقد البيع للعلامة مصطفى الزرقا، ت ١٤٢١هـ ط دار القلم دمشق عام ١٤٢٠هـ.
١٥ ـ عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة لابن شاس ت ٦١٦هـ ط الأولى دار الغرب الإسلامي ١٤١٥هـ.
١٦ ـ الفروق لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي المالكي ت ٦٨٤هـ ط. عالم الكتب بيروت.
١٧ ـ القواعد لأبي الفرج عبدالرحمن بن رجب الحنبلي ت ٧٩٥هـ ط دار المعرفة بيروت.
١٨ ـ القوانين الفقهية لابن جزيء الكلبي المالكي ت ٧٤١ هـ نشر عباس الباز.
١٩ ـ القواعد الكبرى الموسوم بقواعد الأحكام في إصلاح الأنام لشيخ الإسلام عزالدين عبدالعزيز بن عبدالسلام ت ٦٦٠ هـ تحقيق د. نزيه حماد ود عثمان ضميرية ط الأولى عام ١٤٢١هـ دار القلم دمشق.
٢٠ ـ كشاف القناع شرح الاقناع لمنصور بن يونس البهوتي، ط. عالم الكتب، بيروت عام ١٤٠٣هـ.
٢١ ـ المدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقا، ت ١٤٢١هـ ط، التاسعة دمشق.
٢٢ ـ المغني لابن قدامة ت ٦٢٠ هـ تحقيق د. عبدالله التركي ود عبدالفتاح الحلو، ط. الأولى عام ١٤٠٩هـ مطابع هجر.
٢٣ ـ المجموع شرح المهذب للإمام محيي الدين بن شرف النووي ت ٦٧٦ هـ ط دار الفكر.
٢٤ ـ مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للشيخ محمد الشربيني الخطيب ت ٩٩٧ هـ دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٢٥ ـ مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية ت ٧٢٨ هـ، ط. ١٤٠٤هـ.
٢٦ ـ مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل تأليف أحمد بن عبدالله القاري ت ١٣٥٩هـ ط الأولى عام ١٤٠٤هـ.
٢٧ ـ مراقي السعود إلى مراقي السعود لمحمد الأمين بن أحمد زيدان الجكني المعروف بالمرابط ت ١٣٢٥هـ، ط. الأولى عام ١٤١٣هـ.
٢٨ ـ نثر الورود على مراقي السعود شرح الشيخ محمد الأمين بن محمد المختار الشنقيطي ت ١٣٩٣هـ، ط. الأولى عام ١٤١٥هـ.
٢٩ ـ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج لمحمد بن أحمد الرملي ت ١٠٠٤ هـ ط دار إحياء لتراث العربي بيروت.